

Tatjana Hörnle

Besserer Schutz vor sexuellen Übergriffen

1. Einleitung

Die Überschrift verwendet einen gängigen alltagsprachlichen Begriff: sexuelle Übergriffe. Das deutsche Strafgesetzbuch kennt diesen nicht. Dass eine dem Opfer aufgezwungene körperliche Berührung zweifelsfrei als sexuelle Handlung einzuordnen ist, ist eine notwendige, aber keine hinreichende Bedingung für Strafbarkeit. Das ist offensichtlich den meisten Bürgern und Bürgerinnen nicht bewusst. Nach den Vorfällen in der zurückliegenden Silvesternacht hat sich dies gezeigt: Die meisten Kommentare gingen selbstverständlich davon aus, dass sexuelle Übergriffe aller Art strafbar seien, und zwar auch solche, die alltagsprachlich als „Grapschen“ bezeichnet werden. Tatsächlich ist dies aber nicht der Fall. Einen auf „Grapschen“ zugeschnittenen Straftatbestand der sexuellen Belästigung gibt es im geltenden Recht nicht. Dieses sieht für Sexualtaten zu Lasten von volljährigen Personen nur den Tatbestand der sexuellen Nötigung (§ 177 Abs. 1 StGB) vor (mit Qualifikationen, zu denen auch das Eindringen in den Körper gehört, Vergewaltigung, § 177 Abs. 2 Nr. 1 StGB). Im Übrigen werden Volljährige nur in bestimmten ungewöhnlichen, Verwundbarkeit stark erhöhenden Lebensumständen gegen sexuelle Handlungen Anderer geschützt (wie z.B. Haft, schwere Erkrankung oder Psychotherapie, siehe die §§ 174a-174c, 179 StGB).

Mit den folgenden Überlegungen soll gezeigt werden, wo das geltende Recht die Engstellen enthält, die zur Folge haben, dass manche sexuellen Übergriffe kein Sexualdelikt sind. Außerdem wird die Einführung eines zusätzlichen Tatbestands zur Erfassung tätlicher sexueller Belästigung empfohlen.

2. Die begrenzte Reichweite der sexuellen Nötigung (§ 177 Abs. 1 StGB)

Eine sexuelle Nötigung in Sinne von § 177 Abs. 1 StGB setzt ein aus zwei Elementen zusammengesetztes Geschehen voraus. Das Gesetz war lange Zeit auf die beiden klassischen Nötigungsmittel „Gewalt“ und „Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben“ (§ 177 Abs. 1 Nr. 1, 2 StGB) beschränkt. Seit dem Jahr 1997 gibt es in § 177 Abs. 1 Nr. 3 StGB eine dritte Nötigungsvariante, nämlich „unter Ausnutzung einer Lage, in der das Opfer der Einwirkung des Täters schutzlos ausgeliefert ist“. Für alle drei Nötigungsmittel gilt, dass es *zweier Geschehensstränge* bedarf, wobei das erste Geschehen phänomenologisch von der sexuellen Handlung zu trennen

ist. Zunächst muss der Täter (in den Varianten § 177 Abs. 1 Nr. 1, 2 StGB) aktiv etwas tun. Gewalt (§ 177 Abs. 1 Nr. 1 StGB) bedeutet, körperlich auf das Opfer einzuwirken, etwa durch Festhalten, gegen eine Wand drücken, auf den Boden werfen oder das Bilden einer Barriere, indem sich mehrere Personen vor oder um das Opfer stellen, etc. Die einschüchternde Aktivität kann auch in der Androhung einer Körperverletzung liegen (§ 177 Abs. 1 Nr. 2 StGB). Schließlich genügt es für eine sexuelle Nötigung gem. § 177 Abs. 1 Nr. 3 StGB, dass das Opfer sich seiner schutzlosen Lage bewusst ist und die sexuelle Handlung erduldet, weil es damit rechnet, dass ansonsten der Täter mit Verletzungshandlungen weiter einschüchtern würde.¹ Entscheidend ist: *Alle* Varianten in § 177 Abs. 1 StGB basieren auf der gemeinsamen Struktur, dass das *erste Stadium*, das eine Einschüchterung des Opfers bewirkt hat, vom *zweiten Stadium*, der sexuellen Handlung, zu unterscheiden ist.

Damit werden nicht alle Vorgehensweisen erfasst. In der Lebensrealität ist neben dem Modus „Einschüchterung“ (= sexuelle Nötigung nach § 177 Abs. 1 StGB) auch der Modus „Überrumpelung“ nicht selten. Es gibt eine Reihe unterschiedlicher Kontexte, in denen es gelingen kann, eine sexuelle Handlung mit schnellem Zugriff zu vollziehen. Manches von dem, was nach unserem Alltagsverständnis als sexueller Übergriff definiert wird, fällt in diese Kategorie, etwa der Griff aus einer Menschenmenge heraus oder auf einer Rolltreppe. Die Strategie „Überrumpelung“ ist typischerweise dann erfolgreich, wenn die konkrete Situation keine sexuelle Konnotation hat und deshalb beim unerwarteten Umschlag in Sexuelles das Opfer erschrickt. Ein solcher Schreckmoment kann lange genug dauern, um dem Täter die Vollendung einer sexuellen Handlung zu ermöglichen.

Szenarien für den Modus „Überrumpelung“ sehen zum Beispiel so aus: Das Opfer ist durch andere Aktivitäten abgelenkt, es hat den Täter gar nicht gesehen, oder es dreht ihm zeitweise den Rücken zu.² In solchen Fällen fällt die Einwirkung auf den Körper mit der sexuellen Handlung zusammen. Eine darauf anwendbare Verbotsnorm enthält das deutsche Strafrecht nicht. § 177 Abs. 1 StGB erfasst eine solche Vorgehensweise nicht, sondern nur den zweistufigen

¹ S. im Einzelnen zur Auslegung BGH, Urteil vom 25.1.2006 – 2 StR 345/05, BGHSt. 50, 359; *Renzikowski*, in: MK/StGB, 2. Aufl. 2012, § 177 Rn. 42 ff.; *Hörnle*, in: LK/StGB, 12. Aufl. 2010, § 177 Rn. 93 ff.

² S. für Fälle z.B. OLG Karlsruhe, Urteil vom 6.6.2002 – 1 Ss 13/02, NJW 2003, 1263; BGH, Beschluss vom 8.11.2011 – 4 StR 445/11, NStZ 2012, 268.

Modus, der zwischen Einschüchterung und sexueller Handlung differenziert.

Über die Überrumpelungsfälle und die Notwendigkeit, die Gesetzeslücke zu schließen, wird seit längerem diskutiert.³ 2015 hat das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz in einem Referentenentwurf eine neue Strafnorm vorgeschlagen. Der Grundgedanke dieses Referentenentwurfes ist es, § 177 Abs. 1 StGB auf die historische Grundform der sexuellen Nötigung zurückzuführen, die vor 1997 (genauer: seit dem RStGB von 1871) bestand. Es würde in dieser Norm dann nur der zweistufige Nötigungsmodus der Einschüchterung durch Drohung oder Gewaltanwendung mit anschließender sexueller Handlung erfasst. Das ist kein Rückschritt, denn gleichzeitig soll § 179 StGB deutlich erweitert werden und eine neue Überschrift erhalten: „Sexueller Missbrauch unter Ausnutzung besonderer Umstände“. Zu den bereits in § 179 StGB erfassten Krankheitszuständen (neue Nr. 1: „aufgrund ihres körperlichen oder psychischen Zustands“ zum Widerstand unfähig“) sollen zwei neue „besondere Umstände“ hinzukommen. Diese wären: „aufgrund der überraschenden Begehung der Tat zum Widerstand unfähig ist“ (§ 179 Abs. 1 Nr. 2 RefE) und „im Fall ihres Widerstandes ein empfindliches Übel befürchtet“ (§ 179 Abs. 1 Nr. 3 RefE).

Am Referentenentwurf ist zu kritisieren, dass er den *grundlegenden Konstruktionsfehler* des geltenden Rechts fortsetzt. Die Traditionslinie im Sexualstrafrecht geht von der Prämisse aus, dass Frauen *an sich* zum körperlichen Widerstand verpflichtet seien. Diese Prämisse liegt § 177 Abs. 1 StGB zugrunde: Nur unter aufgelisteten besonderen Umständen wird Widerstand als verzichtbar angesehen, nämlich dann, wenn der Täter die Widerstandsfähigkeit oder -bereitschaft durch sofortige überwältigende Gewalt (*vis absoluta*) ausschaltet oder einschüchternde Gewalt anwendet (*vis compulsiva*) bzw. eine Drohung ausspricht. Weitere besondere Umstände werden in den §§ 174a-174c, 179 StGB aufgezählt.

Der entscheidende Punkt ist aber die Festlegung, dass die kommunizierte Ablehnung des Sexualkontakts, das erklärte „Nein“, *für sich genommen* nicht ausreicht. Die besonderen Umstände spielen deshalb

eine zentrale Rolle. Nur wenn sie vorliegen, gilt das Ausbleiben von körperlichem Widerstand als entschuldigend und nur dann ist das „Nein“ einer Frau strafrechtlich verbindlich. Im Übrigen, so die implizit dem StGB zugrunde liegende „blaming the victim“-Logik, hätte sich eine gesunde Frau ja körperlich wehren können.

Dieser Konstruktionsfehler wird im Referentenentwurf beibehalten. Das Wort „Widerstand“ spielt nach wie vor eine zentrale Rolle, und es wird an dem Regel-Ausnahme-Verhältnis festgehalten, das „besondere“, im Einzelnen beschriebene Umstände erfordert anstatt schlicht auf ein erklärtes „Nein“ abzustellen. Der einzige Fortschritt liegt darin, dass immerhin die Liste der physische Passivität entschuldigenden Umstände weiter ausgedehnt wird, wobei der Einschluss der Überrumpelungsfälle für die Praxis besonders wichtig ist.

Die Ausweitung auf den Modus „Befürchtung eines empfindlichen Übels“ (§ 179 Abs. 1 Nr. 3 RefE) wird neue Probleme aufwerfen. Sie erfasst auch beidseitig konsentierten Sex, wenn das Motiv für eine erklärte Zustimmung die Befürchtung ist, dass sich ansonsten die eigene Lebenssituation verschlechtern würde. § 179 Abs. 1 Nr. 3 RefE würde unter anderem für alltägliche soziale Abhängigkeiten relevant, etwa zwischen Arbeitnehmern/Vorgesetzten. Wenn jemand vorbringt, dass das eigene Motiv für den (beidseitig konsentierten) Sexualkontakt die Abwendung eines befürchteten negativen Ereignisses (etwa: eine befürchtete betriebsbedingte Kündigung) gewesen sei, erfüllt damit der Sexualpartner den in § 179 Abs. 1 Nr. 3 RefE beschriebenen Tatbestand. Bei volljährigen Personen sollte aber davon ausgegangen werden, dass nicht nur ein erklärtes „Nein“ verbindlich ist, sondern regelmäßig auch eine ausdrückliche Zustimmungserklärung. Eine Strafbarkeit des Sexualpartners ist nur dann vertretbar, wenn dieser durch eigene rechtswidrige Handlungen die Furcht geschaffen hat. Natürlich ist ein „Ja“ rechtlich irrelevant, das mittels einer an den Kopf gehaltenen Pistole abgefordert wurde. Aber wenn eine rechtmäßige Kündigung durch Sexualkontakt abgewendet werden soll, sollte diese Entscheidung nicht als „nicht selbstbestimmt“ etikettiert werden.

Auf der Positivseite ist aber zu vermerken, dass der Referentenentwurf mit dem Merkmal „aufgrund der überraschenden Begehung der Tat zum Widerstand unfähig ist“ (§ 179 Abs. 1 Nr. 2 RefE) den Modus „Überrumpelung“ erfasst. Für die hier zu diskutierenden Fälle der sexuellen Übergriffe etwa aus einer Menschenmenge heraus ist damit eine Verbesserung der geltenden Rechtslage zu erzielen.

³ Adelman, Jura 2009, 24 ff.; Grieger u.a., in: Bundesverband Frauenberatungsstellen und Frauennotrufe (Hrsg.), „Was Ihnen widerfahren ist, ist in Deutschland nicht strafbar“, Fallanalyse zu bestehenden Schutzlücken in der Anwendung des deutschen Sexualstrafrechts bezüglich erwachsener Betroffener, 2014, S. 19; Hörnle, ZIS 2015, 206, 210 f.

⁴ Der Referentenentwurf geht davon aus, dass sich die neue Fassung von § 179 Abs. 1 Nr. 1 RefE im Anwendungsbereich in etwa mit dem jetzigen Anwendungsbereich decken würde. Mit Blick auf den Wortlaut ist das allerdings zweifelhaft, da „psychisch“ ein weiterer Begriff ist als die in § 179 Abs. 1 Nr. 1 StGB enthaltene, an § 20 StGB orientierte Aufzählung.

3. Das Erfordernis „erhebliche sexuelle Handlung“ (§ 184h Nr. 1 StGB)

Allerdings sind damit für das Thema „sexuelle Übergriffe“ nicht alle Probleme gelöst. Für alle Tatbestände im 13. Abschnitt (Delikte gegen die sexuelle Selbstbestimmung) ist erforderlich, dass die sexuelle Handlung „im Hinblick auf das jeweils geschützte Rechtsgut von einiger Erheblichkeit“ ist (§ 184h Nr. 1 StGB). Warum diese Einschränkung, die Nicht-Juristen in der Regel unbekannt ist? Dahinter steht, dass der Tatbestand der sexuellen Nötigung (§ 177 Abs. 1 StGB) eine vergleichsweise hohe Mindeststrafe vorsieht. Sexuelle Nötigung ist mit der gesetzlichen Mindeststrafe von einem Jahr Freiheitsstrafe ein Verbrechen, § 12 Abs. 1 StGB. Es ist deshalb nachvollziehbar, dass bei der Anwendung von § 177 Abs. 1 StGB Zurückhaltung praktiziert wird. Die Rechtsprechung setzt die Schwelle für „erhebliche sexuelle Handlung“ für § 177 StGB hoch an, jedenfalls dann, wenn von der Handlung eine erwachsene Person betroffen ist (bei Kindern soll die Schwelle dagegen niedriger sein⁵).

Bejaht wird eine erhebliche sexuelle Handlung gegenüber einer erwachsenen Frau, wenn der Täter Kleidung entfernt und die nackte Brust oder unbedeckte Vagina betastet.⁶ Auch bei (nach Bedrohen mit einem Messer und massiver Gewalt erfolgenden) Griffen in den Ausschnitt zwischen die Brüste und auf das nackte Gesäß wurde sexuelle Nötigung bejaht.⁷

Weniger schwerwiegende Fälle des „Grapschens“ sind dagegen schon deshalb nicht als Sexualstraftat zu erfassen, weil sie den Erheblichkeitstest nicht bestehen. „Flüchtige Berührungen“⁸ oder der Versuch, zu küssen,⁹ gelten nicht als erhebliche sexuelle Handlungen. Insbesondere scheidet der Bundesgerichtshof „kurze Griffe über der Kleidung an Brust oder Gesäß“ im Regelfall aus.¹⁰ Der „Busengrapscher“ begeht deshalb kein Sexualdelikt. Allerdings werden bei der Bewertung der sexuellen Handlung auch die Begleitumstände, insbesondere die Intensität der Gewaltanwendung einbezogen. Wenn Täter in massiver Weise Gewalt anwenden, wird auch eine nur kurze Berührung der Genitalien eher als erhebliche sexuelle Handlung eingestuft als in anderen Fällen. Bei einem „Grapscher“, der mit erheblicher Brutalität vorging (etwa den betroffenen Frauen den Mund zuhielt oder sie so gegen eine Wand drückte, dass Hämatome blieben), hat der Bundesgerichtshof mit

Verweis auf dieses Ausmaß der Gewalt das Urteil des Landgerichts Berlin aufgehoben, das für die Griffe über der Kleidung die Erheblichkeit verneint und deshalb nicht wegen sexueller Nötigung verurteilt hatte.¹¹

Wenn eine sexuelle Handlung (über der Bekleidung, ohne massive Gewalt) nicht als erhebliche sexuelle Handlung eingestuft wird, ist eine Verurteilung wegen tätlicher Beleidigung zu erwägen (§ 185 2. Alt. StGB). Allerdings ist die Strafverfolgungspraxis mit der Einstufung als tätliche Beleidigung zurückhaltend, was auf Vorgaben des Bundesgerichtshofs zurückzuführen ist. In einem Fall aus dem Jahr 1989, der nicht unter sexuelle Nötigung zu fassen gewesen war (die Frau hatte „nur“ verbal zum Ausdruck gebracht, dass sie keinen Sexualkontakt wolle), hatte das Landgericht wegen Beleidigung verurteilt. Der Bundesgerichtshof hob dieses Urteil auf, mit der Begründung, dass § 185 StGB kein „Auffangtatbestand“ sei. In der Vornahme einer sexuellen Handlung gegen den erklärten Willen der anderen Person läge nicht notwendigerweise ein Angriff auf die Ehre.¹² Diese Rechtsprechungslinie findet in den Kommentaren, die von Praktikern genutzt werden, Zustimmung¹³ und dürfte staatsanwaltschaftliche Entscheidungen auch weiterhin prägen.

Die Folge ist, dass es bei den Vorfällen der Silvesternacht und anderen ähnlichen Fällen auf eine Prüfung der Umstände jedes Einzelfalls ankommt. Wenn es über die sexuelle Berührung hinaus zusätzliche Kommunikationselemente gab, die Verachtung kundtun (etwa: die Bezeichnung einer Frau als „Schlampe“), kann auch das Betatschen nach allen Ansichten als tätliche Beleidigung verfolgt werden. In klassischen Überrumpelungsfällen, in denen ohne weitere Interaktion ein Täter überraschend zugreift und dann schnell wieder verschwindet, wäre aber nach den Vorgaben des Bundesgerichtshofs eine tätliche Beleidigung zu verneinen. Allerdings ist die bundesweite Linie nicht ganz eindeutig. Es gibt Entscheidungen von Oberlandesgerichten, die auch in Überrumpelungsfällen wegen tätlicher Beleidigung verurteilen.¹⁴ Diese Urteile sind gut vertretbar: Der Wortlaut von § 185 StGB erlaubt es, auch die Demütigung und Erniedrigung zu erfassen, die durch einen sexuellen Übergriff zum Ausdruck kommen.¹⁵ Aber angesichts der unklaren Rechtslage ist nicht damit

5 BGH, Urteil vom 14.8.2007 – 1 StR 201/07 NStZ 2007, 700.

6 OLG Celle, Beschluss vom 8.3.2011 – 32 Ss 17/11, BeckRS 2011, 14177.

7 LG Köln, Urteil vom 7.12.2011 – 43 Js 279/11.

8 BGH, Beschluss vom 22.1.2013 – 5 StR 624/12.

9 BGH, Beschluss vom 12.9.2012 – 2 StR 219/12, NStZ 2013, 280.

10 BGH, Urteil vom 20.3.2012 – 1 StR 447/11.

11 BGH, Urteil vom 1.12.2011 – 5 StR 417/11; s. ferner BGH, Urteil vom 20.3.2012 – 1 StR 447/11.

12 BGH vom 15.3.1989 – 2 StR 662/88, BGHSt. 36, 145.

13 Fischer, StGB, 62. Aufl. 2015, § 185 Rn. 11a ff.; Schönke/Schröder/Lenckner/Eisele, StGB, 29. Aufl. 2014, § 185 Rn. 4.

14 OLG Karlsruhe, Urteil vom 6. 6. 2002 – 1 Ss 13/02, NJW 2003, 1263, 1264; OLG Bamberg, Beschluss vom 28. 9. 2006 – 3 Ss 48/06, NStZ 2007, 96.

15 LK/Hörnle (Fn. 2), Vor § 174 Rn. 104.

zu rechnen, dass Staatsanwaltschaften und Gerichte bundesweit in konsistenter Weise wegen tätlicher Beleidigung anklagen und verurteilen, wenn grapschende Männer im Überrumpelungsmodus vorgehen.

Zudem ist selbst dann, wenn § 185 StGB herangezogen wird, dies eine Notlösung, die den Mängeln des geltenden Rechts geschuldet ist. Eine Verurteilung wegen tätlicher Beleidigung charakterisiert das Unrecht (Missachtung sexueller Selbstbestimmung) nicht wirklich treffend. Aus kriminalpolitischer Sicht wäre vorrangig eine andere Lösung anzustreben, die alle sexuellen Übergriffe an der systematisch richtigen Stelle im StGB versammelt, d.h. bei den Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung.

4. Die kriminalpolitische Forderung: Tätliche sexuelle Belästigung als neuer Tatbestand

Zu erwägen ist die Einführung eines neuen Tatbestands der „tätlichen sexuellen Belästigung“, um unerwünschte sexuelle Berührungen von relativ (im Vergleich zu anderen Sexualdelikten) geringer Intensität zu erfassen.¹⁶ Eine wesentliche Vorfrage ist, ob bzw. warum solche Vorfälle überhaupt strafwürdig sind. Steckt tatsächlich in jeder Form des unerwünschten sexuellen Körperkontakts Unrecht, das erheblich genug ist, um den Einsatz des Strafrechts zu rechtfertigen? Die Diskussion nach dem Jahreswechsel zeigt, dass dies in weiten Teilen der Bevölkerung so gesehen wird – und zwar auch, wenn man den Faktor „Empörung über Migranten als Straftäter“ ausklammert. Das Recht zur sexuellen Selbstbestimmung dürfte in den letzten Jahren einen noch höheren Stellenwert gewonnen haben.

Missachtungen sexueller Selbstbestimmung werden aus zwei Gründen als nicht trivial eingeordnet, und zwar auch dann, wenn es sich nicht um brutale Vergewaltigungen mit Verletzungen oder Schmerzen handelt. Zum einen wird der Verfügungsgewalt über den eigenen Körper zunehmend Bedeutung beigemessen, was sich etwa in Medizinrecht und Medizinethik zeigt, wo das Leitbild „Selbstbestimmungsrecht des Patienten“ heute unangefochten ist. Zum anderen ist das spezifisch sexuelle Element zu bewerten, das über „Selbstbestimmung gegenüber körperlichen Eingriffen aller Art“ hinausweist. Wer den Körper anderer Menschen ohne deren Zustimmung für sexuelle Handlungen benutzt, verletzt deren Intimsphäre und Menschenwürde.

Die Verortung sexueller Übergriffe als Menschenwürdeverletzung stößt allerdings auf Kritik. So schreibt *Thomas Fischer* in einem jüngst veröffentlich-

ten Aufsatz: „Unter dem Gesichtspunkt der Würdeverletzung oder der personalen Degradierung gibt es eine Vielzahl von Zwängen, die von der Mehrheit der Menschen als evident gravierender angesehen würden als Überschreitungen der Grenze ihrer sexuellen Selbstbestimmung. Sollte ich im Ernst ein überraschendes kurzfristiges Angrabchen meines Geschlechtsorgans über der Kleidung als gravierendere Würdeverletzung ansehen als etwa den Zwang, mich in einer öffentlichen Live-Sendung des Fernsehens als greinendes Bündel von Entwürdigung und Lebensangst vorführen zu lassen?“¹⁷ Die konsequent vertretene These, sexuelle Übergriffe seien relativ belanglos, ist aber nur dann plausibel, wenn man eine extreme Einstellung zu Körperlichkeit und Sexualität einnimmt. Die These ist exzentrisch, dass es für die betroffene Person ohne Bedeutung sei, was andere mit ihrem Körper anstellen. Im Gegenteil: Das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung¹⁸ hat vor allem für Frauen an Bedeutung gewonnen.¹⁹ In der philosophischen Literatur wird auf den „transformativen Charakter“ gegebener Einwilligung verwiesen, der besonders für Sexualität betont wird.²⁰

Um sexuelle Übergriffe umfassend unter Strafe zu stellen, bedarf es einer Gesetzesänderung. Dies dürfte sich auch dann nicht erübrigen, wenn der Referententwurf Gesetz werden sollte. Zwar wäre dann der Tatmodus „Überrumpelung“ erfasst, aber es bliebe die Frage, wie für diesen Tatbestand in der Gerichtspraxis die Erheblichkeitsschwelle beurteilt würde. Der für § 179 Abs. 1 RefE vorgesehene Strafraum ist etwas niedriger angesiedelt als bei der sexuellen Nötigung (§ 177 Abs. 1 StGB): Die Mindeststrafe würde sechs Monate Freiheitsstrafe, in minder schweren Fällen drei Monate betragen. Es wäre vorstellbar, dass mit Blick auf diesen Strafraum die Praxis die Erheblichkeit (§ 184h Nr. 1 StGB) weniger hoch ansetzt als bei § 177 Abs. 1 StGB. Es ist aber nicht mit Sicherheit vorherzusagen, dass bei einer Anwendung von § 179 Abs. 1 Nr. 2 RefE auf typische „Grapscherfälle“ (in unseren Klimazonen bedeutet dies ja

¹⁷ *Fischer*, ZIS 2015, 312, 313.

¹⁸ Einem klaren Verständnis der Bedeutung von sexueller Selbstbestimmung ist abträglich, dass im nichtjuristischen Sprachgebrauch der Terminus „sexualisierte Gewalt“ verbreitet ist. Dieser Begriff ist missverständlich, weil der Kern des Unrechts von Sexualdelikten nicht in Gewaltanwendung liegt, sondern in der Missachtung sexueller Selbstbestimmung. „Sexualisierte Gewalt“ bringt nicht klar zum Ausdruck, was die Verwenderinnen dieses Begriffs damit eigentlich meinen: „unerwünschte sexuelle Handlungen“.

¹⁹ Historisch wurden Verbote anders begründet, nämlich mit dem Schutz exklusiver Verfügungsrechte von Vätern und Ehemännern über weibliche Körper, s. *Kratzer-Ceylan*, Finalität, Widerstand, „Bescholtenheit“. Zur Revision der Schlüsselbegriffe des § 177 StGB, 2015, S. 108 ff.

²⁰ *Kleinig*, in: *Miller/Wertheimer* (Hrsg.), *The Ethics of Consent. Theory and Praxis*, 2010, S. 4 f.

¹⁶ S. dazu auch *Schönke/Schröder/Lenckner/Eisele* (Fn. 13), § 185 Rn. 4 a.E.

meist: über der Kleidung) tatsächlich eine erhebliche sexuelle Handlung bejaht würde.

Vorzugswürdig wäre es, einen Tatbestand zur Erfassung tätlicher sexueller Belästigung einzuführen,²¹ der auf Fälle des „Grapschens“ zugeschnitten ist, die im Vergleich mit massiveren Sexualdelikten weniger schwer wiegen. Für solche Handlungen könnte der gesetzliche Strafrahmen (anders als in den §§ 177, 179 StGB) mit Geldstrafe beginnen. Gegen einen solchen rechtspolitischen Vorschlag sind Einwände zu erwarten. Verstößt das nicht gegen „Strafrecht als ultima ratio“? Ist eine fortschreitende Ausweitung des Sexualstrafrechts womöglich darauf zurückzuführen, dass Strafrecht zum Moralschutz eingesetzt wird?²²

Diese Einwände sind allerdings relativ einfach zurückzuweisen, wenn man den Schutz der Körpersphäre und das darauf beruhende Recht auf sexuelle Selbstbestimmung ernst nimmt. Sexuelles Betatschen und ähnliche sexuelle Übergriffe sind nicht deshalb eine Angelegenheit des Strafrechts, weil dies als unmoralisch gilt. Es sind nicht moralische Vorstellungen zu schützen, sondern Rechte von Individuen, nämlich die Abwehrrechte der konkret betroffenen Person. Außerdem ist aus kriminalpolitischer Sicht anzustreben, dass die im StGB enthaltenen Normen ein insgesamt konsistentes System bilden, wenn man den Unrechtsgehalt unterschiedlicher Verhaltensweisen vergleicht. Verglichen mit Delikten wie Beleidigungen (§ 185 StGB) und Sachbeschädigungen (§ 303 StGB), um nur zwei Beispiele zu nennen, wiegen Missachtungen sexueller Selbstbestimmung durch sexuelle Übergriffe deutlich schwerer – dass letztere keine rechtswidrigen Handlungen sind, ist aus einer vergleichenden Perspektive schwer nachvollziehbar.

Eine letzte Frage bleibt, wenn ein Straftatbestand der „sexuellen Belästigung“ eingeführt würde: Sollte sich dieser auch auf verbale Formen der Belästigung ohne Körperkontakte (etwa anzügliche Bemerkungen) erstrecken? Eine Differenzierung ist notwendig. Der tätliche sexuelle Übergriff, der Eingriff in die Körpersphäre, wiegt schwerer. Vor allem ist es insoweit einfacher, die Grenzen zwischen rechtswidrig und rechtmäßig klar und eindeutig zu ziehen. Bei Äußerungsdelikten sind die Grenzen zwischen dem Unhöflichen und Unpassenden, aber noch Hinzunehmenden verschwommen. Entscheidend gegen den Einschluss von nur verbalen Belästigungen sprechen Überlegungen zur Aufgabe von Kriminalstrafe. Die Aufgabe des Strafrechts kann nicht darin liegen, soziale Umgangsformen im Gespräch zu perfektionieren.

Es ist angesichts der Tatsache, dass Menschen zu unterschiedlichen Zeiten, in unterschiedlichen Subkulturen und unterschiedlichen Bildungsverhältnissen erzogen und sozialisiert werden, unvermeidbar, dass sich Maßstäbe unterscheiden. Äußerungen werden in unterschiedlichem Maß als „nur“ flapsig oder eindeutig unangemessen und kränkend eingeordnet. Auch wenn es ein legitimes Anliegen für Erziehung und soziale Sanktionsmechanismen ist, auf Respekt für die Sensibilitäten der anderen zu pochen, sollte zu diesem Zweck nicht das Strafrecht herangezogen werden. Eine Ergänzung des Sexualstrafrechts sollte deshalb auf einen Tatbestand der tätlichen sexuellen Belästigung beschränkt werden.

²¹ So auch Sick, JZ 1991, 330, 335; Schaefer/Wolf, ZRP 2001, 27, 28.; Adelman, Jura 2009, 24, 26. Rechtsvergleichend Spinellis, FS für Roxin, 2001, 1473; Schmoller, FS für Eser, 2005, 617.

²² Dazu grundsätzlich kritisch Hörnle, Grob anstößiges Verhalten, 2005.